



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000431560

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1008376-18.2024.8.26.0292, da Comarca de Jacareí, em que é apelante BANCO MERCANTIL DO BRASIL S/A, é apelada MARIA MADALENA BENEDITA SANTOS (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau – Turma V (Direito Privado 2) do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CARLOS EDUARDO PACHI (Presidente sem voto), INAH DE LEMOS E SILVA MACHADO E MARCOS DE LIMA PORTA.

São Paulo, 4 de maio de 2025.

RICARDO PEREIRA JÚNIOR

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 3761

APELAÇÃO Nº 1008376-18.2024.8.26.0292

APELANTE: BANCO MERCANTIL DO BRASIL S.A.

APELADA: MARIA MADALENA BENEDITA SANTOS

COMARCA: JACAREÍ

JUIZ(A): LUCIENE DE OLIVEIRA RIBEIRO

Legitimidade passiva. Análise “in status assertionis”. Parte ré possivelmente responsável pelo dano, de acordo com relato da inicial. Instituição financeira corretamente indicado como ré. Preliminar rejeitada.

Apelação. Ação declaratória de inexigibilidade de débito. Golpe do falso entregador. Captura de imagem da parte autora a fim de realizar empréstimos fraudulentos. Sentença de parcial procedência. Irresignação da parte ré. Operações realizadas que destoam do perfil de consumo da parte autora. Falha no serviço bancário. Devolução simples. Sentença reformada. Recurso da parte ré parcialmente provido.

Vistos.

A r. sentença (fls. 1007/1010) cujo relatório se adota, julgou a pretensão da parte autora nos autos de ação declaratória de nulidade de contrato nos seguintes termos do dispositivo: “*Diante do exposto, julgo procedente, em parte o pedido, para declarar a inexistência do débito decorrente dos empréstimos n. 807902201, n.000807902206 e n. 4869923, com o consequente cancelamento, bem como, condenar o réu a devolver em dobro os valores que estavam na conta corrente da autora, R\$ 4.135,06, e foram transferidos aos*

golpistas, ou seja, R\$ 8.270,12, assim como, eventuais descontos que tiverem sido feitos no benefício previdenciário da autora, devendo a importância ser atualizada monetariamente, desde a data do evento, e acrescida de juros de mora, contados da citação. Até o dia 29/08/2024, a correção monetária será contada pelos índices da Tabela Prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo Para as condenações judiciais em geral, e os juros da mora serão de 1% ao mês, contados de forma simples. A partir de 30/08/2024 (data de produção dos efeitos da Lei nº 14.905/2024), a correção monetária será calculada pelo IPCA, e os juros da mora corresponderão à diferença entre o índice mensal acumulado da Taxa Selic e o IPCA respectivo (que será publicado pelo Banco Central do Brasil, sob o título "Taxa Legal"). Defiro que a autora deposite em Juízo o montante de R\$ 22.748,90 que se encontra depositado em sua conta (fls. 36). Após, defiro a expedição de MLE, em favor do réu, mediante o preenchimento do formulário próprio. Em razão da sucumbência recíproca, as custas e despesas processuais serão divididas. Considerando que os honorários advocatícios não admitem compensação, condeno o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor da condenação, bem como, condeno a autora ao pagamento de 10% do montante do pedido que decaiu, com a ressalva do artigo 98, §3º do CPC, em razão da gratuidade processual deferida. Ante a sucumbência recíproca e observada a gratuidade da justiça em relação à parte autora, fica a parte requerida intimada a recolher, antes do arquivamento dos autos (§5º do art. 1.098 das NSCGJ), 50% das custas (1% do valor da causa, artigo 4º, da Lei 11.608/2003. Observe-se que para as causas distribuídas após, 04/01/2024, deverá ser recolhido o percentual 1,5%, conforme Lei nº 17.785, de 03/10/2023) e despesas processuais, sob pena de inscrição na dívida ativa".

Inconformada, a parte ré interpõe recurso de apelação (fls. 1.302/1.312), sustentando, preliminarmente, a ilegitimidade passiva. No mérito, aduz, em síntese, que (1) os contratos são válidos; (2) culpa exclusiva da vítima e fato de terceiro; (3) inexistência do dever de restituir em dobro; (4) honorários fixados em excesso.

Contrarrazões em fls. 1.599/1.612.

Preparo em fls. 1.595/1.596.

Autos remetidos a este Núcleo de Justiça em 2º Grau em 27 de fevereiro de 2025.

É O RELATÓRIO.

A parte autora alegou, em síntese, que é pensionista, não possui familiaridade com recursos tecnológicos e nunca utilizou aplicativo do Banco réu em seu celular, tampouco realizou transações via Pix ou contratou empréstimos. Afirma ter sido vítima de fraude bancária praticada por terceiro, em razão da fragilidade do sistema de segurança da parte ré. Relatou que, em 03/08/2024, um fraudador, se passando por entregador, tirou uma foto de seu rosto em frente à sua residência, e que, em 05/08/2024, ao tentar sacar sua aposentadoria, descobriu a realização de três empréstimos consignados, no total de R\$ 36.167,22, por meio de selfie do fraudador.

Ainda, na mesma data, ocorreram 105 transferências Pix, totalizando R\$ 10.064,14, para terceira pessoa. A parte autora afirmou que os valores foram indevidamente movimentados em sua conta, sendo que, em 22/08/2024, identificou crédito de R\$ 22.748,90 que não lhe pertencia, requerendo autorização para devolução à parte ré. Requereu também a restituição de R\$ 4.135,06, referentes a valores sacados de sua aposentadoria.

Registrou boletim de ocorrência, pleiteou tutela antecipada para cessar os descontos dos empréstimos, repetição do indébito em dobro, indenização por danos morais no valor de R\$ 10.000,00, e declaração de

inexistência dos débitos dos contratos nº 807902201, 807902206 e 4869923. Por fim, solicitou autorização para depósito judicial do valor de R\$ 22.748,90.

A jurisprudência consolidou o entendimento de que a legitimidade deve ser verificada “*in status assertionis*” (“2. *A teoria da asserção, segundo a qual a presença das condições da ação, entre elas a legitimidade passiva, é apreciada à luz da narrativa contida na petição inicial*”, AgInt no AREsp n. 1.843.629/RJ, j. em 01/07/2024). No caso sob análise, a parte autora apresentou relato verossímil, de acordo com o qual a falha de segurança da parte ré resultou em transações sem seu consentimento. Desses fatos, depreende-se a possível responsabilidade da parte ré, que assim tem legitimidade passiva para a demanda, observando-se que a lide tal como proposta guarda pertinência subjetiva com seus participantes.

Assim, a preliminar comporta rejeição.

No presente caso, revela-se adequada e juridicamente fundamentada a inversão do ônus da prova, nos termos do art. 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor. Embora tal inversão não ocorra de maneira automática, é autorizada quando, a critério do juízo, restar demonstrada a verossimilhança das alegações do consumidor ou a sua hipossuficiência técnica, à luz das regras ordinárias de experiência.

À vista da documentação acostada aos autos, constata-se que as movimentações realizadas por terceiros fraudadores sugerem de forma expressiva operações fora do padrão de transações normalmente praticadas pelos consumidores (realização de mais de 100 transferências seguidas), conforme revelam os extratos bancários colacionados (fls. 32 e seguintes).

Esse descompasso evidencia falha relevante da parte ré em seu dever de vigilância e segurança, ao não detectar, de modo tempestivo,

operações anômalas.

Evidencia-se, ainda, a ausência de qualquer documento digital que carregue elementos suficientes a fim de indicar que as operações partiram da parte autora.

Cumpre destacar que a análise dos fatos deve considerar a vulnerabilidade estrutural do consumidor nas relações de consumo, impondo ao julgador uma abordagem global e contextualizada do ocorrido.

A fraude, no caso, decorreu de sofisticado esquema de engenharia social, em que houve o uso indevido de dados pessoais da parte autora, como seu nome e endereço, associados a condutas cuidadosamente encadeadas para conferir aparência legítima à fraude —bastando, para tanto, o registro fotográfico da parte autora em sua residência.

Ademais, a parte autora demonstrou comportamento diligente e prudente diante do ocorrido, uma vez que (i) buscou a parte ré para contestar os lançamentos suspeitos (fls. 06/07) e (ii) procedeu ao registro de boletim de ocorrência (fls. 26/27).

Sob outro enfoque, a responsabilidade da parte ré se amolda à previsão da Súmula 479 do Superior Tribunal de Justiça, que estabelece a responsabilidade objetiva das instituições financeiras por fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias —configurando-se, assim, o chamado fortuito interno, diretamente ligado à atividade empresarial da parte ré.

Dessa forma, é inaplicável a excludente prevista no art. 14, §3º, II, do CDC, por se tratar de risco inerente ao serviço ofertado e não de fato de terceiro imprevisível ou inevitável.

Nesse sentido:

APELAÇÃO Ação de natureza declaratória c.c. pretensão indenizatória Fraude me meio bancário - Pretensão fundada em negativa de celebração de operações bancárias de diversas naturezas em conta corrente de titularidade do autor Demandante que afirma ter recebido pacote cuja origem e remetente desconhecia, sendo compelido pelo entregador/motoboy a fornecer selfie para confirmação da entrega Débitos e contratações que passaram a ser efetivadas em sua conta logo após - Sentença de parcial procedência - Recurso interposto apenas por parte do banco réu Alegação de que as transações foram feitas pelo autor com utilização de seu cartão e senha pessoal Ônus que lhe cabia e do qual não se desincumbiu Ausência nos autos de detalhamento das operações impugnadas bem como de procedimentos de verificação e aprovação das mesmas - Falha na segurança do serviço bancário evidenciada - Fortuito interno - Responsabilidade objetiva configurada - Aplicação da Súmula 479 do STJ, art. 14 do CDC e Enunciado nº 13, da Seção de Direito Privado - Declaração de inexistência das operações e restituição de valores cobrados/descontados confirmada, ressalvado o direito à compensação com eventual quantia creditada ao autor e da qual beneficiado - Dano moral, contudo, não configurado (Apelação Cível nº 1024060-90.2024.8.26.0224. 17ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo. Relator: IRINEU FAVA. Data: 4 de dezembro de 2024).

Sobre a forma de restituição, o STJ fixou tese jurídica pela Corte Especial sobre o assunto, no julgamento dos EAREsp 600663/RS, EAREsp 622897/RS, EAREsp 664888/RS, EAREsp 676608/RS e EREsp 1413542/RS, no sentido de que "*a repetição em dobro, prevista no parágrafo único do art. 42 do CDC, é cabível quando a cobrança indevida consubstanciar conduta contrária à boa-fé objetiva, ou seja, deve ocorrer independentemente da natureza do elemento volitivo*". Cite-se, ademais, que o assunto atualmente encontra-se afetado sob o nº de tema repetitivo 929, ainda pendente de julgamento pelo STJ.

Ocorre que não restou demonstrada nos autos qualquer conduta contrária à boa-fé objetiva pela parte ré, que efetuou desconto face a contrato

aparentemente válido, razão pela qual não é o caso de se determinar a restituição em dobro dos valores. Assim, caberá devolução simples das quantias cobradas.

Por fim, verifica-se que a verba honorária foi fixada no patamar mínimo (10%). Logo, não prospera o argumento de que foi fixada em excesso.

Portanto, voto para alterar a sentença a fim de afastar a devolução em dobro, devendo ocorrer de forma simples. Frente ao pequeno provimento, a verba honorária não merece alteração, contudo, deverá observar o novo valor da condenação.

A oposição de embargos de declaração fora das hipóteses legais ou com efeitos infringentes dará ensejo à imposição da multa prevista pelo artigo 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil.

Considera-se prequestionada toda a matéria constitucional e infraconstitucional discutida, evitando-se, com isso, oposição de embargos de declaração para este fim (Súmulas nº 211 do Superior Tribunal de Justiça e nº 282 do Supremo Tribunal Federal).

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso.

RICARDO PEREIRA JÚNIOR

Relator